

訴願人 ○○有限公司忠孝分公司

代表人 ○○○

原處分機關 臺北市政府工務局

右訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關九十年十一月六日北市工建字第90四四六七九一〇〇號函之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、緣本市大安區○○○路○○段○○號○○樓及○○樓之○○建築物，領有原處分機關核發之七二使字第XXXX號使用執照，原核准用途為「辦公室」，其中二樓部分申請變更用途為「餐館（一般零售業）」，經原處分機關以七十五年十二月十五日北市工建字第69813號函復准予使用。訴願人於該址領有本府核發之北市建商公司(89)字第XXXXXX號營利事業登記證，核准營業項目為：「1. 資訊軟體服務業 2. 資料處理服務業 3. 電子資訊供應服務業 4. 事務性機器設備批發業 5. 事務性機器設備零售業 6. 資料軟體批發業 7. 資訊軟體零售業 8. 租賃業玩具、娛樂用品零售業 9. 國際貿易業食品、飲料零售業 10. 餐館業 11. 飲料店業 12. 其他工商服務業（電腦及其週邊設備之研發閱讀計時收費）13. 景觀、室內設計業 14. 室內裝潢業 15. 雜誌業 16. 企業經營管理顧問業 17. 電信器材批發業 18. 電信器材零售業。」

二、本府警察局大安分局敦南派出所於九十年十月十三日二十二時二十分，臨檢查獲訴願人以電腦及其週邊設備提供連線上網及遊戲軟體，供不特定人士遊戲娛樂之情事，大安分局乃以九十年十月十六日北市警安分行字第90六四二九二七〇〇號函移請原處分機關及相關機關依職權查處。原處分機關審認訴願人未經許可擅自違規使用系爭建築物為資訊休閒服務業，已違反建築法第七十三條後段規定，乃依同法第九十條第一項規定，以九十年十一月六日北市工建字第90四四六七九一〇〇號函處使用人即訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止資訊休閒服務業之違規使用。該函於九十年十一月九日送達，訴願人不服，於九十年十二月十日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按建築法第七十三條規定：「建築物非經領得使用執照，不准接水、接電、或申請營業登記及使用；非經領得變更使用執照，不得變更其使用。」第九十條規定：「違反第七十三條後段規定擅自變更使用者，處建築物所有權人或使用人新臺幣六萬元以上三十萬

元以下罰鍰，並勒令停止使用。得以補辦手續者，令其限期補辦手續；不停止使用或逾期不補辦者得連續處罰。前項擅自變更使用之建築物，有第五十八條所定各款情事之一者，停止供水、供電或封閉、強制拆除。」

建築法第七十三條執行要點第一點規定：「依本法條規定，建築物非經領得變更使用執照，不得變更其使用。建築物使用應按其使用強度及危險指標分類、分組，如附表一。附表一未列舉之使用項目，由直轄市、縣（市）主管機關依使用類組定義認定之，並定期每季報請中央主管建築機關備查。」

內政部八十八年七月十六日臺內營字第8873869號函釋：「……說明（一）……按建築法第七十三條執行要點係將建築物用途依使用強度及危險指標分為九類二十四組，是建築物用途如有擅自跨類跨組變更，始違反建築法第七十三條後段規定，而依同法第九十條第一項規定處罰。……」

經濟部九十年三月二十日經商字第09002052110號公告：「……說明：…二、按現行網路咖啡經營業務，係依實際經營內容，分別登記有飲料店、電子資訊供應服務業及其他娛樂業（須具體訂明），針對上開事項，本部商業司曾於八十九年十一月三日邀集各縣市政府相關單位及業者，共同研商網路咖啡業應如何定位及究應歸類於資訊服務業或是娛樂業項下，最後決議增列『資訊休閒服務業』，……三、參照行政院主計處中華民國行業標準分類，小類『900休閒服務業』，凡從事綜合遊樂園、視聽及視唱中心、特殊娛樂場所、電子遊戲場業等經營及其他休閒服務之行業均屬之。本案『資訊休閒服務業』擬比照前揭主計處行業標準分類之精神，將其歸類於娛樂業項下範疇。此外，將現行『J799990其他娛樂業（利用電腦功能以磁碟、光碟供人遊戲娛樂，利用電腦網際網路擷取遊戲軟體供人遊戲，利用電腦功能播放CD、VCD供人聽音樂及觀賞影片）』整併歸屬於『J701070資訊休閒服務業』，其定義內容為『提供場所及電腦設備採收費方式供人透過電腦連線擷取網路上資源或利用電腦功能以磁碟、光碟供人使用。』」

二、本件訴願理由略謂：

（一）訴願人所經營業務已領有營利事業登記證，並非無照經營。建築法第七十三條規定之處罰對象為無照使用或任意變更使用者而言，是否變更使用與營業項目無涉，應視訴願人之使用與經營是否相關。原處分機關認定訴願人經營資訊休閒服務業，引用前述條文予以處罰，並非允當。

（二）原處分認定訴願人擅自變更使用，依建築法第九十條規定，除罰鍰外應令訴願人補辦手續，若有不適於補辦手續之情形，亦應敘明理由。訴願人所取得允許營業項目有電子資訊供應服務業，如果訴願人並無擷取網路遊戲軟體供人遊戲，則似非法所不許。訴願人之店內並無使用網路擷取之行為，所有遊戲皆依固定程序載入，此與資訊休閒

服務業之定義有別，並無經營電子資訊休閒服務業。

三、卷查系爭建物之核准用途為「餐館（一般零售業）及辦公室」，依前揭建築法第七十三條執行要點之附表一「建築物使用分類」規定，分別屬B類（商業類）第三組（B—3）、G類（辦公服務類）第三組（G—3）及第二組（G—2），為供餐飲、零售及商談、接洽或處理一般事務之場所。訴願人於該址實際經營利用網路功能供消費者連線上網及遊戲供人娛樂之行業，其經營型態依前揭經濟部九十年三月二十日經商字第09002052110號公告歸屬於「J701070資訊休閒服務業」，係屬B類第一組之供娛樂消費，處封閉或半封閉之場所，此有原處分機關核發之七二使字第XXXX號使用執照存根、附表、原處分機關七十五年十二月十五日北市工建字第69813號函及本府警察局大安分局敦南派出所於九十年十月十三日臨檢紀錄表等影本附卷可稽。是訴願人未經申請變更使用執照，即擅自違規使用系爭建築物為歸屬為B類第一組之資訊休閒服務業，違章事證明確，洵堪認定。

四、至訴願人主張已領有營利事業登記證並非無照經營，及是否變更使用與營業項目無涉等節，查本件違章事實係因訴願人所從事以磁碟、光碟或網路下載遊戲提供消費者遊戲娛樂之營業型態，依前揭經濟部函釋及公告，係屬資訊休閒服務業，核屬建築法第七十三條執行要點規定B類第一組之供娛樂消費，處封閉或半封閉之場所，與系爭建物之核准用途「餐館（一般零售業）及辦公室」，係屬建築法第七十三條執行要點規定B類第三組、G類第三組及第二組之場所顯屬不同組別，已如前述，至為明確，雖訴願人領有本府核發之營利事業登記證，惟該登記證僅係核准訴願人得經營登記範圍內之營業項目，且訴願人有無違反建築法之規定，仍應依建築法之規定辦理。訴願人前述主張，應屬誤解，尚難採據。又訴願人主張並無使用網路擷取之行為，與資訊休閒服務業之定義有別乙節，惟依前揭本府警察局大安分局敦南派出所臨檢紀錄表記載，訴願人既有以電腦及其週邊設備提供連線上網及遊戲軟體，供不特定人士遊戲娛樂之情事，即屬經營資訊休閒服務業務，訴稱情節，亦屬誤解，不足採憑。

五、另有關訴願人主張原處分機關未於處分書中就本案為何不適於補辦手續或不能補辦手續作相關之說明乙節。按建築法第九十條第一項規定，違反第七十三條後段規定擅自變更使用者，處建築物所有權人或使用人新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並勒令停止使用。「得以補辦手續者」，令其限期補辦手續。是依該條文規定觀之，其僅限於「得以補辦手續者」始應限期通知補辦，而不能補辦手續者之情形，則非其所規範之範圍，是原處分機關未將何以本案不能補辦手續作相關之說明，尚難謂其違法。惟訴願人如欲查知相關規定及何以不得補辦手續之理由，得逕向原處分機關洽詢，併予指明。從而，原處分機關以訴願人違反建築法第七十三條後段規定，並衡酌其違規情節，依同法第九十條第一項規定，處以訴願人法定最低額新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止資訊休閒服務

業之違規使用，揆諸首揭規定及函釋，並無不合，應予維持。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠
委員 黃茂榮
委員 薛明玲
委員 王惠光
委員 陳 敏
委員 曾巨威
委員 曾忠己
委員 劉興源
委員 黃旭田

中 華 民 國 九十一 年 二 月 七 日市長 馬英九 公
假

副市長 歐晉德 代行

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

(臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號)